A **NORIMAN NORDIN & SATU LAGI**

lwn.

MOHD ASRUL MOHD ZIN & SATU LAGI RAYUAN

B MAHKAMAH TINGGI MALAYA, PULAU PINANG
CHEW SOO HO PK
[RAYUAN SIVIL NO: 12B-407-2010 & 12B-386-2010]
18 FEBRUARI 2011

C ***LALULINTAS JALAN:*** *Kecuaian - Perlanggaran di antara dua motosikal - Liabiliti dan kuantum - Mahkamah Sesyen memutuskan agihan liabiliti 50:50 dan award RM50,000 bagi kehilangan pendapatan - Sama ada keputusan betul dan teratur*

D ***TORT:*** *Gantirugi - Kemalangan jalan raya - Rayuan terhadap liabiliti dan kuantum - Perlanggaran di antara dua motosikal - Mahkamah Sesyen memutuskan agihan liabiliti 50:50 dan award RM50,000 bagi kehilangan pendapatan - Sama ada keputusan betul dan teratur*

Terdapat dua rayuan dalam kes kemalangan jalan raya ini terhadap
E keputusan hakim Mahkamah Sesyen ('HMS'). Kemalangan berlaku di antara motosikal yang ditunggang oleh perayu pertama dan dibonceng oleh perayu kedua dengan motosikal yang ditunggang oleh simati yang dimiliki oleh responden. Rayuan pertama adalah atas isu liabiliti dan kuantum manakala rayuan kedua adalah
F daripada responden terhadap isu liabiliti untuk tuntutan balas lebih-lebih untuk "set off" (telahan) daripada ganti rugi yang telah diputuskan. Atas isu liabiliti, HMS memutuskan bahawa responden bertanggungan cuai 50%. Perayu-perayu tidak berpuashati atas agihan tanggungan kecuaian tersebut dan merayu untuk 100%
G tanggungan kecuaian ke atas responden kerana pertembungan kedua-dua buah motosikal berkenaan berlaku di laluan perayu-perayu. Perayu-perayu berhujah bahawa versi mereka wajib diterima oleh mahkamah disebabkan responden tidak memanggil sebarang saksi. Atas isu kuantum pula, dua award HMS
H dipertikaikan iaitu kecederaan kepala perayu pertama yang mana HMS telah mengawardkan RM50,000 dan award RM3,000 bagi kehilangan pendapatan perayu yang diberikan berdasarkan sijil cuti sakit bagi tempoh tersebut. Perayu pertama berhujah bahawa award RM3,000 bagi kehilangan pendapatan perayu pertama
I berdasarkan sijil cuti sakit untuk tiga bulan adalah suatu kesilapan apabila mengambilkira keseriusan kecederaan kepala perayu. Ia juga

dihujahkan bahawa perayu pertama mengalami perubahan perangai, kehilangan daya ingatan di antara lain yang menghadkan prestasinya dalam apa jua pekerjaan yang diambilnya. Oleh itu, adalah rayuan perayu pertama agar mahkamah ini mengubah award tersebut dengan kadar yang lebih tinggi sebanyak RM96,000.

Diputuskan (menolak rayuan pertama dan membenarkan rayuan kedua):

(1) Dalam keadaan kes di mana salah satu pihak yang terlibat telah meninggal dunia dan dengan itu tiada keterangan dapat dikemukakan oleh beliau, tidak wajar untuk mahkamah yang membicarakan kes menggunakan anggapan bahawa keterangan pihak lain yang terlibat seharusnya dianggap sebagai benar dan menyimpulkan suatu inferens bertentangan terhadap pihak pembelaan. Kes *Jaafar Shaari & Anor v. Tan Lip Eng & Anor* dapat dibezakan di antara situasi di mana pihak yang terlibat dalam kemalangan telah memilih untuk tidak atau enggan memberi keterangan dengan pihak yang terlibat yang bukan enggan tetapi tidak dapat membuat demikian kerana telah meninggal dunia. (perenggan 11)

(2) Daripada keterangan yang dikemukakan, tidak dapat dipastikan sama ada pertembungan kedua-dua buah motosikal berlaku di laluan perayu-perayu. Keterangan lebih berkemungkinan menunjukkan bahawa kemalangan berlaku di tengah-tengah jalan. Oleh kerana kebarangkalian pertembungan kedua-dua buah motosikal berlaku di tengah jalan, maka agihan liabiliti 50:50 oleh HMS adalah betul. (perenggan 12-14)

(3) Setelah meneliti hujahan-hujahan kedua-dua pihak serta meneliti otoriti-otoriti yang dirujuk khususnya kecederaan dan kesengsaraan yang dialami oleh perayu pertama akibat kecederaan kepalanya, award RM50,000 oleh HMS adalah tidak terlalu rendah sebagai gantirugi bagi kecederaan itu dan ia adalah selari dengan award semasa. HMS tidak melakukan suatu anggaran gantirugi yang tersilap untuk diganggu oleh mahkamah. Dengan itu, award bagi kecedaraan kepala perayu pertama dikekalkan. (perenggan 18)

(4) Tidak terdapat keterangan tentang kehilangan pendapatan perayu pertama. Atas sebab tiada bukti akan kehilangan atau pengurangan pendapatan perayu pertama selepas kemalangan akibat kecederaannya, maka tidak ada asas untuk HMS

A mengawardkan seperti yang dipohon berlandaskan spekulasi. Oleh itu, award HMS berpandukan sijil cuti sakit perayu pertama adalah wajar dan teratur. (perenggan 21)

(5) Pihak-pihak telah mengesahkan bahawa ia tidak menjadi
B pertikaian untuk tuntutan balas responden dibenarkan sekiranya agihan liabiliti di rayuan pertama dikekalkan. Maka, akibat keputusan mahkamah di rayuan pertama, rayuan kedua seterusnya adalah dibenarkan seperti yang dipersetujui oleh kedua-dua pihak tanpa kos. (perenggan 23)

C **Kes-kes yang dirujuk:**

Chan Sau Chuan v. Choi Kong Chaw & Yap Yun Chan [1991] 1 CLJ 297; [1991] 2 CLJ (Rep) 394 HC ***(dirujuk)***

China Airlines Ltd v. Maltran Air Corp Sdn Bhd & Another Appeal [1996] 3 CLJ 163 FC ***(dirujuk)***

D *Guan Soon Tin Mining Company v. Wong Fook Kum [1968] 1 LNS 43 FC* ***(dirujuk)***

Ibrahim Ayobe & Anor v. Goh Tock Meng & Anor [2004] 1 LNS 295 HC ***(dirujuk)***

Isa Ismail v. Wakil din kepada Wan Othman Haji Wan Embong [2008] 2 PIR [58] ***(dirujuk)***

E *Ismail Wan Hassan & 2 Ors v. Look Fook Leong (K Ganesan Kuppusamy [2010] 1 PIR [63]* ***(dirujuk)***

Jaafar Shaari & Siti Jama Hashim v. Tan Lip Eng & Anor [1997] 4 CLJ 509 SC ***(dibezakan)***

Kamal Arifin Mokhtar & Anor v. Yusti Imran [2009] 1 PIR [40] ***(dirujuk)***

F *Kow Ah Dek & Anor v. K Ratnasingam [1981] 1 LNS 73 FC* ***(dirujuk)***

Mahmod Kailan v. Goh Seng Choon & Anor [1976] 1 LNS 68 FC ***(dirujuk)***

Makmur Verkimin v. Syarikat Kemajuan Mersing [2010] 2 PIR [5] ***(dirujuk)***

G *Mat Jusoh Daud v. Sykt Jaya Seberang Takir Sdn Bhd [1982] CLJ 366; [1982] CLJ (Rep) 562 HC* ***(dirujuk)***

Mohamed Abdullah v. Chah Hea Seng [1980] 1 LNS 48 FC ***(dirujuk)***

Mohd Nor Afandi Mohamed Junus v. Rahman Shah Alang Ibrahim & Anor [2008] 2 CLJ 369 CA ***(dirujuk)***

Mohd Samsudin Ismail v. Tan Yeow Hwa & Anor [2000] 4 CLJ 398 HC
H ***(dirujuk)***

Mohd Yusof Miat & Rakan-Rakan t/a Mohd Yusof TPT Co & Anor v. Palanisamy Arumugam [2007] 1 PIR [61] ***(dirujuk)***

Murugasan Kuppusamy & Anor v. Chiew Eng Chai [2000] 1 CLJ 42 HC ***(dirujuk)***

Renal Link (KL) Sdn Bhd v. Dato' Dr Harnam Singh [1997] 3 CLJ 225
I *CA* ***(dirujuk)***

Samsuri Saad & Anor v. Chew Kit Toh t/a Kit Thong Woh Hup & Another Appeal [1996] 2 CLJ 109 HC ***(dirujuk)***
Seng Heng Electrical v. Chua Len Teng [1969] 1 LNS 168 FC ***(dirujuk)***
Setapak Heights Development Sdn Bhd v. Tekno Kota Sdn Bhd [2006] 2 CLJ 337 CA ***(dirujuk)***
Siti Aisha Ibrahim v. Goh Cheng Hwai [1982] CLJ 544; [1982] CLJ (Rep) 326 FC ***(dirujuk)***
Takako Sakao v. Ng Pek Yuen & Anor [2010] 1 CLJ 381 FC ***(dirujuk)***
Thomas v. Thomas [1947] 1 All ER 582 ***(dirujuk)***
Topaiwah v. Salleh [1968] 1 LNS 161 FC ***(dirujuk)***
UEM Group Bhd v. Genisys Integrated Engineers Pte Ltd & Anor [2010] 9 CLJ 785 FC ***(dirujuk)***

Bagi pihak perayu - HT Tiong; T/n N M Tiong & Co
Bagi pihak responden - Joshua Narendran; T/n Ajmer, Sandhu & Ong

Dilaporkan oleh Usha Thiagarajah

PENGHAKIMAN

Chew Soo Ho PK:

[1] Rayuan No. 12B-407-2010 ini oleh perayu-perayu adalah terhadap keseluruhan keputusan Hakim Mahkamah Sesyen (HMS) yang bijaksana yang diberikan pada 30 April 2010 atas isu liabiliti dan kuantum akibat suatu kemalangan jalan raya yang berlaku pada 25 Januari 2007 jam lebih kurang 1.10 petang di antara motorsikal No. KRISS 3425 yang ditunggang oleh perayu pertama dan dibonceng oleh perayu kedua dengan motorsikal No. PGY 4759 yang ditunggang oleh simati yang tersebut di atas dan dimiliki oleh responden di Jalan Teluk Bahang - Batu Feringgi, Pulau Pinang. Perayu-perayu telah mengalami kecederaan manakala penunggang motorsikal PGY 4759 telah meninggal dunia dalam kemalangan ini. Rayuan No. 12B-386-2010 yang melibatkan pihak-pihak yang sama ialah hanya terhadap isu liabiliti di tuntutan balas lebih-lebih untuk 'set-off' (telahan) daripada gantirugi yang diputuskan oleh mahkamah. Untuk memudahkan rujukan, pihak-pihak yang dirujuk sebagai perayu-perayu dan responden adalah merujuk kepada pihak-pihak menurut Rayuan No. 12B-407-2010.

Liabiliti

[2] Keputusan HMS atas isu liabiliti ialah responden bertanggungan cuai 50%. Perayu-perayu tidak berpuashati atas agihan tanggungan kecuaian ini dan merayu untuk 100% tanggungan kecuaian ke atas responden.

[3] Dalam hujahan bertulisnya, perayu-perayu menyeru mahkamah ini untuk menilai semula keputusan yang dicapai oleh HMS kerana keputusan tersebut adalah berdasarkan inferens; kes *Mohamed Bin Abdullah v. Chah Hea Seng* [1980] 1 LNS 48 FC dirujuk untuk menyokong hujahan ini. Di samping itu, ia juga dihujahkan bahawa HMS tidak membuat sebarang pendekatan berdasarkan kredibiliti saksi-saksi, maka mahkamah ini boleh mengulangkaji serta menilai keterangan kes seperti hakim yang membicarakan kes berpandu kepada nas *China Airlines Ltd. v. Maltran Air Corp. Sdn. Bhd. & Another Appeal* [1996] 3 CLJ 163 FC. Responden, sebaliknya berhujah bahawa mahkamah ini tidak wajar campur tangan atas penemuan fakta HMS berpandu kepada nas *Renal Link (KL) Sdn. Bhd. v. Dato' Dr. Harnam Singh* [1997] 3 CLJ 225 CA dan *Siti Aisha Ibrahim v. Goh Cheng Hwai* [1982] CLJ 544; [1982] CLJ (Rep) 326 FC.

[4] Nas-nas mengenai mahkamah yang mendengar rayuan tidak harus mengusik penemuan fakta seseorang hakim yang membicarakan kes itu melainkan jika terdapat alasan yang sah atau yang menyakinkan bahawa hakim tersebut telah gagal melaksanakan penilaian secara kehakiman terhadap keterangan kes itu atau penemuannya yang tidak menuruti kebarangkalian kes apabila dilihat secara keseluruhan, adalah amat jelas; lihat *Renal Link* (di atas), *Setapak Heights Development Sdn. Bhd. v. Tekno Kota Sdn. Bhd.* [2006] 2 CLJ 337 di antara lain. Mengenai penemuan fakta berdasarkan inferens daripada fakta lain, mahkamah yang mendengar rayuan lebih sudi mengusik keputusan penemuan fakta tersebut dan menyimpulkan suatu pendapat sendiri; lihat kes *China Airlines Ltd.* (di atas) menurut YA Mohamed Dzaiddin HMP di ms. 174-175; *UEM Group Bhd. v. Genisys Integrated Engineers Pte Ltd. & Anor* [2010] 9 CLJ 785 FC. Maka melainkan penemuan fakta HMS didapati tersalah dengan jelasnya, ia adalah tidak wajar dan tidak harus diganggu oleh mahkamah ini kerana mahkamah yang mendengar rayuan tidak mempunyai peluang dan faedah untuk melihat dan mendengar saksi-saksi dalam perbicaraan. Lord Thankerton dalam *Thomas v. Thomas* [1947] 1 All ER 582, [1947] AC 484, 487-488 telah memberi penerangan dan garis panduan yang jelas seperti berikut:

> Where a question of fact has been tried by a judge without a jury, and there is no question of misdirection of himself by the judge, an appellate court which is disposed to come to a different conclusion on the printed evidence, should not do so unless it is

satisfied that any advantage enjoyed by the trial judge by reason of having seen and heard the witnesses, could not be sufficient to explain or justify the trial judge's conclusion.

[5] Petikan tersebut telah diendoskan oleh Mahkamah Persekutuan dalam *Seng Heng Electrical v. Chua Len Teng* [1969] 1 LNS 168.

[6] Hujahan utama perayu-perayu merupakan bahawa HMS tidak harus mengarahkan mindanya kepada sama ada terdapat lebih daripada satu versi kemalangan dalam membuat keputusannya. Sebaliknya, apabila responden tidak memanggil sebarang saksi, versi perayu-perayu wajib diterima oleh mahkamah dan diambil sebagai benar seperti mana yang diputuskan oleh Mahkamah Persekutuan dalam *Jaafar Shaari & Siti Jama Hashim v. Tan Lip Eng & Anor* [1997] 4 CLJ 509; *Mohd. Nor Afandi Mohamed Junus v. Rahman Shah Alang Ibrahim & Anor* [2008] 2 CLJ 369 CA. Menurut keterangan perayu pertama, beliau telah dilanggar dari arah bertentangan oleh motorsikal yang ditunggangi simati yang telah memasuki laluannya. Ada dihujahkan bahawa kesan-kesan calar, kedudukan motorsikal dan kedudukan mayat simati selepas perlanggaran menunjukkan satu kemungkinan bahawa perlanggaran berlaku di laluan jalan bertanda A1-A2 dalam rajah kasar (ms. 111-112 rekod rayuan) iaitu di laluan perayu pertama. Menurut peguamcara perayu-perayu, daripada kesemua keterangan, inferens yang sepatutnya dibuat ialah motorsikal simati telah melanggar motorsikal perayu pertama di laluan perayu pertama menyebabkan ia terjatuh ke tanda "K" di rajah kasar dan seterusnya terhumban ke tanda "E" di mana simati terjatuh di "M".

[7] Selanjutnya, ia dihujahkan bahawa tempat pertembungan sepatutnya di hadapan kesan calar C1 kerana sebelum motorsikal-motorsikal terjatuh dan meninggalkan calar, mereka akan melepasi suatu jarak dalam keadaan bergerak. Kesimpulannya, perayu-perayu berpendapat versi tunggal perayu-perayu adalah disokong oleh semua keterangan senyap yang menunjukkan simati telah mengambil selekoh dengan laju dan memasuki laluan jalan perayu-perayu di jalan yang ada garisan berkembar di tengah jalan; maka simati yang seharusnya didapati 100% cuai dalam kemalangan ini.

[8] Responden melalui hujahan bertulis menegaskan bahawa HMS tidak melakukan apa-apa kesilapan dalam mempertimbangkan nilai bukti dan keterangan yang dikemukakan dalam perbicaraan. Responden dalam kes ini tidak dapat memberi versi pembelaan kerana penunggang motorsikal, simati, telah meninggal dunia. Keadaan ini dapat dibezakan daripada kes-kes *Jaafar Shaari* dan

Mohd Noor Afandi Mohamed Junus (di atas) yang mana pihak-pihak defendan memang ada tetapi tidak memberi keterangan. Maka adalah dihujahkan disebabkan simati tidak boleh memberi keterangan, ia adalah wajar dan betul bagi HMS untuk mengambil keterangan-keterangan lain (termasuk keterangan bisu) dalam menentukan liabiliti. Atas isu liabiliti, responden berhujah bahawa terdapat beberapa isu yang jelas menunjukkan percanggahan dalam versi perayu yang membawa keraguan. Oleh itu, ianya tanggungjawab HMS untuk menentukan sama ada versi plaintif adalah lebih kebarangkalian berpandu kepada *Mohd Samsudin Ismail v. Tan Yeow Hwa & Anor* [2000] 4 CLJ 398 yang memberi penekanan bahawa:

> the function of the trial court is to carry out a searching evaluation and assessment of the totality of the oral and documentary evidence in order to determine the truth. In the final analysis, it is not merely a question of whom to believe but rather whose version is more inherently probable which is the prime conclusion.

[9] Memetik daripada keterangan-keterangan yang dikemukakan semasa perbicaraan, responden berhujah bahawa menurut keterangan perayu/plaintif pertama (SP1), beliau menunggang dalam kelajuan 30-35 km sejam dan lebih kurang 1/2 meter dari tepi jalan tetapi kedudukan motorsikalnya, selepas perlanggaran, berada di tengah jalan bertanda R1 & R2 dalam rajah kasar (ms. 111 rekod rayuan). Keluasan laluan jalan A1-A2 adalah 4.6 meter (bukan 2.4 meter seperti dalam hujahan responden), maka tidak mungkin motorsikal SP1 boleh berada di tengah-tengah jalan jika beliau menunggang 1/2 meter dari tepi jalan; ini merupakan suatu percanggahan yang jelas. Dari segi kerosakan, responden berhujah bahawa kerosakan pada motorsikal SP1 dengan jelasnya teruk di bahagian hadapan merujuk kepada gambar di ms 94 rekod rayuan. Menurut keterangan Pegawai Penyiasat (SP4), responden berhujah bahawa SP4 mengesahkan kedudukan motorsikal perayu pertama di tempat kejadian adalah tidak berubah iaitu di tengah jalan di atas garisan berkembar yang menunjukkan perayu pertama menunggang motorsikal di tengah jalan pada masa material dan bukan di tepi bahu jalan. SP4 juga mengesahkan pecahan kompenan kenderaan adalah tertumpu di atas garisan berkembar dan kesan serpihan berada di laluan A2-A3 iaitu laluan simati serta kesan C1-C2 adalah berbeza daripada kesan calar C3-C4; motorsikal simati serta mayat simati juga berada di laluannya sendiri. Responden berhujah HMS telah menimbang segala fakta

dan keterangan yang dikemukakan termasuk keterangan senyap, keterangan SP4 dan plaintif (SP1) dan membuat keputusannya atas penemuan fakta semata-matanya, bukan atas unsur andaian atau anggapan. Oleh itu, responden menyeru mahkamah menolak rayuan perayu-perayu atas liabiliti berpandu kepada nas *Renal Link* (di atas).

[10] Soal pertama ialah sama ada HMS telah silap atau khilaf dari segi undang-undang dan/atau fakta apabila beliau mengambil langkah untuk mengkaji segala keterangan demi menentukan 'probability' (kebarangkalian) versi perayu pertama kerana pihak responden tidak mengemukakan sebarang keterangan bagi pembelaannya. Hujahan perayu-perayu berpandu kepada kes *Jaafar Shaari* (di atas) ialah Mahkamah Persekutuan telah memutuskan bukan sahaja apabila seorang defendan memilih tidak memimpin keterangan bagi pembelaannya, maka segala keterangan yang dikemukakan oleh plaintif hendaklah dianggap sebagai benar bahkan inferens yang 'adverse' (inferens bertentangan) harus dibangkitkan terhadap defendan yang tidak membawa keterangan. Akan tetapi, bagi kemalangan yang mana salah satu pihak yang telah meninggal dunia, prinisp-prinsip tersebut kelihatan tidak terpakai khususnya inferens yang bertentangan. YA Peh Swee Chin HMP dalam kes *Jaafar Shaari* (di atas) berkata dengan jelas seperti berikut:

> Further since the first defendant had chosen not to give evidence, … an adverse inference … would be drawn against him, the adverse inference being that the first defendant could not have given any explanation consistent with absence of negligence. This adverse inference, would have the effect of thereby making defendants wholly to blame … If hypothetically, the first defendant had died also in the same accident, and therefore there was no such adverse inference, I would have followed the case of *Bakar* (*supra*), by holding both equally to blame on the facts of this case …

[11] Maka dalam keadaan kes yang mana salah satu pihak yang terlibat telah meninggal dunia dan dengan itu, tiada keterangan dapat dikemukakan oleh beliau, tidak wajar untuk mahkamah yang membicarakan kes menggunakan anggapan bahawa keterangan pihak lain yang terlibat seharusnya dianggap sebagai benar dan menyimpulkan suatu inferens yang bertentangan terhadap pihak pembelaan. Saya berpendapat suatu perbezaan dapat dilihat dalam kes *Jaafar Shaari* (*supra*) di antara situasi yang mana pihak yang terlibat dalam kemalangan telah memilih tidak atau enggan memberi

keterangan dengan pihak yang terlibat yang bukan enggan tetapi tidak dapat membuat demikian kerana telah meninggal dunia. Oleh itu, adalah tugas HMS untuk mempertimbangkan keterangan kes perayu-perayu demi menentukan sama ada perayu-perayu telah berjaya membuktikan kes mereka atas imbangan kebarangkalian tanpa bantuan andaian seperti yang diputuskan dalam *Jaafar Shaari* dan juga kes *Takako Sakao v. Ng Pek Yuen & Anor* [2010] 1 CLJ 381 FC, yang memutuskan prinsip-prinsip yang sama dan ia tidak menyebabkan suatu salah laksana keadilan yang serius. Saya bercenderung untuk memutuskan bahawa di bawah keadaan kes ini yang mana Mohd Nizam bin Mohd Zin, simati yang terlibat dalam kes ini telah meninggal dunia dan dengan itu tidak dapat keterangannya dipimpin bagi pihak pembelaan, prinsip-prinsip yang menggunapakai andaian bahawa versi perayu-perayu mesti dianggap sebagai benar dan inferens bertentangan yang harus dibangkitkan terhadap responden seperti yang diputuskan oleh Mahkamah Persekutuan dalam kes *Jaafar Shaari* dan *Takako Sakao* (di atas) adalah tidak terpakai dan/atau dapat dibezakan. Dari segi tu, HMS didapati tidak tersilap apabila beliau telah mempertimbangkan keterangan-keterangan kes perayu-perayu demi menentukan kebarangkalian versi mereka kerana perayu-perayu memikul beban bukti untuk membuktikan kes mereka dan tindakan HMS seperti ini tidak boleh dianggap sebagai menyebabkan suatu salah laksana keadilan yang serius untuk mahkamah ini mengusik atau memperbetulkannya atas alasan ini.

[12] Dari segi fakta, penekanan perayu-perayu ialah calar-calar di permukaan jalan bertanda C1-C2 dan C3-C4 di rajah kasar menunjukkan satu garis lurus yang menandakan motorsikal simati terlanggar perayu-perayu dan terjatuh di laluan perayu iaitu laluan bertanda A1-A2. HMS kelihatan tidak membuat penemuan fakta seperti yang dihujahkan oleh perayu-perayu. Meneliti keterangan Pegawai Penyiasat SP4, walaupun beliau mengatakan calar-calar C1-C2 dan C3-C4 tersebut merupakan satu garis lurus tetapi beliau mengesahkan calar C1-C2 kelihatan tidak sama dengan calar C3-C4 dan beliau juga tidak dapat menentukan calar C1-C2 di laluan jalan perayu-perayu datang dari motorsikal mana. Berpandu kepada keterangan SP4 ini, terwujud suatu keraguan yang ketara iaitu sama ada calar C1-C2 tersebut adalah disebabkan oleh motorsikal simati yang terjatuh selepas pertembungan dengan motorsikal perayu-perayu. Dari rajah kasar, kedudukan calar C1-C2 dan C3-C4 adalah diantara motorsikal perayu di "K" iaitu di

tengah-tengah jalan pada garisan berkembar. Jika motorsikal simati dikatakan terjatuh pada C1-C2 dan dengan motorsikal perayu-perayu berada di tengah kedua-dua calar seolah-olah menyekatnya, ia bermaksud motorsikal simati wajar terpelanting melepasi motorsikal perayu-perayu selepas ia terjatuh kali pertama dan terjatuh kali kedua di C3-C4; saya mendapati tiada keterangan untuk mengatakan sedemikian dan ia sukar disimpulkan sedemikian secara munasabah dan kebarangkalian. Dengan itu, saya tidak dapat bersetuju dengan cadangan dan hujahan perayu-perayu bahawa pertembungan kedua-dua buah motorsikal berlaku di laluan perayu-perayu di/atau dekat C1-C2 sebelum motorsikal simati beralih ke laluannya yang menyebabkan calar C3-C4. Di samping itu, pecahan kompenan-kompenan motorsikal didapati oleh SP4 yang tertumpu di tengah jalan dan sebelah kanan laluan simati. Di bawah keadaan kes ini yang mana tidak dapat dipastikan calar C1-C2 adalah dari motorsikal mana dan ia berbeza daripada calar C3-C4, dengan pecahan komponen-komponen motorsikal tertumpu di tengah jalan dan laluan simati serta motorsikal perayu-perayu di tengah-tengah jalan dan disahkan oleh SP4 bahawa ia tidak diubah selepas kemalangan, saya berpendapat ia lebih berkemungkinan (probable) bahawa kemalangan berlaku di tengah-tengah jalan. Beralih kepada keterangan perayu pertama (SP1) yang mengatakan beliau menunggang lebih kurang 1/2 m dari garisan putih tepi jalan ketika motorsikal simati terlanggarnya, versi ini kelihatan tidak 'probable' langsung dari keterangan senyap seperti rajah kasar yang menunjukkan kedudukan motorsikalnya di tengah jalan iaitu lebih kurang 4.1 meter (- 0.5 meter dari jarak A1-A2 dengan lebar 4.6 meter) dari jarak 1/2 meter dari tepi jalan. Sekiranya dakwaan perayu pertama adalah benar, saya yakin kemungkinan besar segala keterangan senyap akan tertumpu di kedudukan berdekatan tepi jalan laluan perayu-perayu dan bukan di tengah jalan dan di laluan simati.

[13] Daripada keseluruhan keterangan kes ini, saya mendapati penemuan fakta HMS adalah probable dan tidak salah dan dengan itu, Mahkamah ini tidak akan mengusik penemuan tersebut.

[14] Oleh kerana kebarangkalian pertembungan kedua-dua buah motorsikal berlaku di tengah jalan, maka agihan liabiliti 50:50 oleh HMS adalah didapati betul.

Kuantum

[15] Dua award HMS dipertikaikan oleh perayu-perayu dalam rayuan terhadap kuantum iaitu:

1. Kecederaan kepala perayu pertama yang mana HMS telah mengawardkan RM50,000; dan

[16] Perayu telah merujuk kepada prinsip-prinsip asas yang diputuskan oleh Mahkamah Persekutuan dalam *Mahmod Kailan v. Goh Seng Choon & Anor* [1976] 1 LNS 68 dan *Topaiwah v. Salleh* [1968] 1 LNS 161 yang jelas menunjukkan bahawa mahkamah yang mendengar rayuan hanya boleh mengganggu award ganti rugi yang diputuskan oleh mahkamah yang membicara jika ia menunjukkan hakim yang membicarakan kes tersebut telah melakukan suatu anggaran ganti rugi yang salah secara keseluruhan. Bagi kecederaan pertama di atas, perayu-perayu berhujah HMS tersilap memahami dan menimbangkan keseriusan kecederaan dan kecacatan yang dialami oleh perayu pertama. Laporan perubatan dan laporan pakar berkaitan di ms 82 dan 84-88 rekod rayuan telah dirujuk. Perayu pertama diwadkan di hospital selama 17 hari dan telah menjalankan dua pembedahan di kepalanya. Merujuk kepada nas-nas *Chan Sau Chuan v. Choi Kong Chaw & Yap Yun Chan* [1991] 1 CLJ 297; [1991] 2 CLJ (Rep) 394 dengan award RM100,000, *Kow Ah Dek & Anor v. K. Ratnasingam* [1981] 1 LNS 73 dengan award RM70,000 dan *Mohd Yusof Miat & Rakan-Rakan t/a Mohd Yusof TPT Co. & Anor v. Palanisamy a/l Arumugam* [2007] 1 PIR [61] dengan award RM100,000, perayu-perayu memohon agar award yang patut dan munasabah sewajarnya sebanyak RM100,000.

[17] Responden sebaliknya berhujah award RM50,000 tersebut adalah amaun yang munasabah. Laporan perubatan dan laporan pakar tersebut telah juga dipertimbangkan oleh HMS. Untuk menyokong jumlah gantirugi yang diawardkan adalah munasabah, kes-kes berikut adalah dirujuk sebagai perbandingan:

1. *Makmur Verkimin v. Syarikat Kemajuan Mersing* (didakwa sebagai sebuah firma) [2010] 2 PIR [5] dengan award RM45,000;

2. *Ismail Wan Hassan & 2 Ors v. Look Fook Leong (K Ganesan Kuppusamy* – third party) [2010] 1 PIR [63] dengan award RM20,000;

3. *Kamal Arifin Mokhtar & Anor v. Yusti Imran* [2009] 1 PIR [40] dengan award RM45,000; dan

4. *Isa Ismail v. Wakil Diri kepada Wan Othman Haji Wan Embong*, simati [2008] 2 PIR [58] dengan award RM40,000.

[18] Setelah meneliti hujahan-hujahan kedua-dua pihak serta meneliti otoriti-otoriti yang dirujuk khususnya kecederaan dan kesengsaraan (suffering) yang dialami oleh perayu pertama akibat kecederaan kepalanya, saya mendapati award RM50,000 oleh HMS adalah tidak terlalu rendah sebagai gantirugi bagi kecederaan ini dan ia adalah selari dengan award semasa. Bagi kes-kes yang dirujuk oleh peguamcara bijaksana perayu-perayu, kecederaan dan kesengsaraan kelihatan lebih serius daripada perayu pertama manakala kes-kes yang dihujahkan oleh responden lebih mirip kepada keadaan perayu pertama. Sepertimana yang diputuskan oleh Mahkamah Persekutuan dalam kes *Samsuri Saad & Anor v. Chew Kit Toh t/a Kit Thong Woh Hup & Another Appeal* [1996] 2 CLJ 109 bahawa:

> On the question of quantum of damages, an appellate court will not interfere simply because the figures awarded by the trial Judge was greater or less than that which the appellate court would itself have awarded. It is only when the trial Judge has acted on a wrong estimate of the damage would the appellate court be entitled to interfere.,

saya mendapati HMS tidak melakukan suatu anggaran gantirugi yang tersilap untuk ia diusik oleh mahkamah ini. Dengan itu award bagi kecederaan pertama ini adalah dikekalkan.

[19] Bagi award yang kedua, ia merupakan award bagi kehilangan pendapatan perayu pertama. Responden berhujah isu ini tidak diplidkan sebagai salah satu alasan rayuan dalam memorandum rayuan di ms 3-6 rekod rayuan perayu-perayu dan tidak wajar dibangkitkan di peringkat penghujahan. Saya telah menyemak alasan-alasan rayuan yang terkandung di dalam memorandum rayuan tersebut. Sungguhpun ia tidak secara jelas dan khusus dinyatakan kehilangan pendapatan menurut alasan-alasan yang terkandung di dalam memorandum rayuan, namun perenggan 9 telah menyentuh secara amnya award gantirugi am dan gantirugi khas yang terlampau rendah; maka pada hemat saya, ia adalah memadai untuk merangkumi kehilangan pendapatan yang dihujahkan.

[20] Pengaduan perayu pertama ialah award RM1,000 x 3 = RM3,000 sebagai kehilangan pendapatan perayu pertama sebanyak tiga bulan berdasarkan sijil cuti sakit bagi tempoh tersebut adalah suatu kesilapan apabila diambil kira keseruisan kecederaan kepala perayu pertama seperti yang diterangkan dalam laporan pakar perubatannya. Ia dihujahkan bahawa perayu pertama mengalami perubahan perangai, kehilangan daya ingatan diantara lain yang akan menghadkan prestasinya dalam apa jua pekerjaan yang diambilnya. Oleh itu, adalah dipohon agar mahkamah ini mengubah award tersebut dengan kadar RM500 x 12 x 16 = RM96,000 mengira setengah pendapatan perayu pertama. Responden menghujah balas bahawa perayu pertama hanya dapat mengemukakan sijil cuti sakit selama tiga bulan sahaja dan beliau juga telah berkata dalam keterangan bahawa beliau ketika perbicaraan sedang bekerja di hotel di bahagian 'house keeping'. Tiada keterangan dikemukakan bahawa perayu pertama akan hilang pendapatan atau akan mendapat pendapatan yang kurang daripada pekerjaan semasanya berbanding dengan pendapatannya sebelum kemalangan. Responden berhujah bahawa perayu pertama harus membuktikan bahawa beliau mengalami kerugian dan bukan membuat spekulasi; rujukan dibuat kepada otoriti *Guan Soon Tin Mining Company v. Wong Fook Kum* [1968] 1 LNS 43 FC dan *Mat Jusoh Daud v. Syarikat Jaya Seberang Takir Sdn. Bhd.* [1982] CLJ 366; [1982] CLJ (Rep) 562.

[21] Setelah meneliti keterangan perayu pertama di ms 39-47 rekod rayuan, saya terpaksa bersetuju bahawa tidak terdapat keterangan tentang kehilangan pendapatan dikemukakan oleh perayu pertama. Melainkan terdapat bukti akan kehilangan atau pengurangan pendapatan perayu pertama selepas kemalangan akibat kecederaannya, maka tidak ada asas untuk HMS mengawardkan sedemikian berlandaskan spekulasi. Oleh itu, award HMS berpandu kepada sijil cuti sakit perayu pertama adalah wajar dan teratur yang mana saya tidak ada alasan baik untuk mengganggu keputusannya.

Kesimpulan

[22] Atas alasan-alasan seperti yang dinyatakan di atas, Rayuan No. 12B-407-2010 adalah ditolak dengan kos RM2,000.

Rayuan No. 12B-386-2010

[23] Peguamcara responden yang bijaksana yang merupakan peguamcara perayu dalam rayuan ini mengemukakan dua otoriti iaitu *Ibrahim Ayobe & Anor v. Goh Tock Meng & Anor* [2004] 1 LNS 295, keputusan YA Dato' Kamalanathan Ratnam pada 26 Ogos 2004 dan *Murugasan Kuppusamy & Anor v. Chiew Eng Chai* [2000] 1 CLJ 42 untuk menyokong hujahannya bahawa tuntutan balas kes ini untuk maksud 'set-off dari agihan liabiliti adalah teratur seperti yang diputuskan. Walau bagaimanapun, kedua-dua pihak telah bersetuju bahawa keputusan mahkamah ini dalam Rayuan No. 12B-407-2010 akan terikat kedua-dua pihak bagi Rayuan No. 12B-386-2010. Peguamcara perayu-perayu yang bijaksana selaku peguamcara responden dalam Rayuan No. 12B-386-2010 ini telah mengesahkan kepada mahkamah bahawa ia tidak menjadi pertikaian untuk tuntutan balas responden dibenarkan sekiranya agihan liabiliti di Rayuan No. 12B-407-2010 dikekalkan. Maka akibat keputusan mahkamah ini di Rayuan No. 12B-407-2010 seperti yang tersebut di atas, Rayuan No. 12B-386-2010 seterusnya adalah dibenarkan seperti yang dipersetujui oleh kedua-dua pihak tanpa perintah kos.